



**University of
Zurich**^{UZH}

**Zurich Open Repository and
Archive**

University of Zurich
University Library
Strickhofstrasse 39
CH-8057 Zurich
www.zora.uzh.ch

Year: 2013

Zwischen Freiheit und Verantwortung: Rechte und Pflichten eines Schweizer Stifters

Jakob, Dominique ; Studen, Goran

Posted at the Zurich Open Repository and Archive, University of Zurich
ZORA URL: <https://doi.org/10.5167/uzh-77368>
Journal Article

Originally published at:

Jakob, Dominique; Studen, Goran (2013). Zwischen Freiheit und Verantwortung: Rechte und Pflichten eines Schweizer Stifters. Die Stiftung: Jahreshefte zum Stiftungswesen, 7(Special):40-42.

Zwischen Freiheit und Verantwortung

Rechte und Pflichten eines Schweizer Stifters **VON PROF. DR. DOMINIQUE JAKOB UND DR. GÖRAN STUDEN**



Die Schweiz ist ein äusserst erfolgreicher Stiftungsstandort im Herzen Europas. Diese Erfolgsgeschichte ist nicht nur auf günstige politische und ökonomische Rahmenbedingungen zurückzuführen, sondern auch einem liberalen Stiftungsrecht zu verdanken, welches die Stifterfreiheit als zentrales Merkmal betont. So verfügen Stifter in der Schweiz schon zivilrechtlich über einen weiten Gestaltungsspielraum, der bei klassischen gemeinnützigen Stiftungen durch steuerrechtliche Privilegien ergänzt und von einer kooperativen behördlichen Stiftungsaufsicht flankiert wird.

Rechte des Schweizer Stifters

Das elementarste Recht eines Schweizer Stifters ist unmittelbarer Ausdruck der Stifterfreiheit: Das Recht, eine Stiftung zu

errichten und ihren Zweck frei, insbesondere also frei von staatlicher Einflussnahme, zu bestimmen.

Ergänzt wird diese allgemeine Freiheit durch das Recht, die Organisation der Stiftung individuell zu gestalten, mithin verschiedene Stiftungsorgane vorsehen und ihnen Kompetenzbereiche zuweisen zu dürfen (vergleiche Art. 83 des Zivilgesetzbuchs (ZGB)). Dieses als Organisationsfreiheit bezeichnete Recht gibt dem Schweizer Stifter auch eine Schlüsselrolle bei der Ausgestaltung der konkreten „Foundation Governance“: So kann ein Stifter in der Stiftungsurkunde oder in den ausführenden Stiftungsreglementen ein einzelnes Geschäftsführungs- und Vertretungsorgan vorsehen oder aber ein an Checks & Balances orientiertes System organschaftlicher Auskunfts- und Kontrollrechte zugunsten eines fakultativen Organs neben einer im Grundsatz

obligatorischen Revisionsstelle etablieren. Den Möglichkeiten zur statutarischen Ausgestaltung des Organisationsgefüges sind (fast) keine Grenzen gesetzt – auch die Organisation der Stiftung kann damit, ebenso wie ihr Zweck, an die individuellen Ziele und Vorstellungen des Stifters angepasst werden.

Im Rahmen dieser Gestaltungsmöglichkeiten kann der Stifter auch die Frage stellen, ob und inwieweit er sich selbst als Organ mit Entscheidungs-, Beratungs-, Mitwirkungs- oder Vetorechten einsetzen möchte. Tut er dies, ist freilich zu beachten, dass er der Stiftung nicht anders gegenüber steht als ein vergleichbar eingesetzter Dritter; der Stifter darf also keinen autonomen Willen bilden, sondern muss seinen ursprünglichen Stifterwillen vollziehen.

Neben diesen „Dritt-rechten“ enthält das schweizerische Stiftungsrecht seit ➔

➔ Januar 2006 ein „echtes Stifterrecht“: Art. 86a ZGB statuiert ein – freilich an strenge Voraussetzungen geknüpft – freies Zweckänderungsrecht. Nach dieser Bestimmung muss die zuständige Behörde den Zweck einer Stiftung auf Antrag des Stifters oder aufgrund von dessen Verfügung von Todes wegen ändern, wenn in der Stiftungsurkunde eine Zweckänderung vorbehalten worden ist und seit der Errichtung der Stiftung oder seit der letzten vom Stifter verlangten Änderung mindestens zehn Jahre verstrichen sind. Das Zweckänderungsrecht ist als höchstpersönliches Recht unvererblich und unübertragbar und erlischt im Falle einer juristischen Person als Stifter spätestens 20 Jahre nach Stiftungserrichtung.

Des Weiteren können Personen, die ein berechtigtes Interesse haben, gegenüber Pflichtverletzungen der handelnden Stiftungsorgane eine Stiftungsaufsichtsbeschwerde bei der zuständigen Behörde erheben. Die Antragsberechtigung für dieses Rechtsmittel sollte in aller Regel auch dem Stifter zukommen. Die Stiftungsaufsichtsbeschwerde ist somit ein Mittel, gegen zweckwidriges Organverhalten vorzugehen und damit den Schutz der Stiftung zu verwirklichen.

Zu guter Letzt wird man dem Stifter das Recht zubilligen müssen, im Antragsverfahren (bei klassischen gemeinnützigen Stiftungen, Art. 89 Abs. 1 ZGB) beziehungsweise auf dem Klageweg (bei Familienstiftungen und kirchlichen Stiftungen, Art. 88 Abs. 2 ZGB) die Auflösung der Stiftung herbeizuführen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Gerade bei unterschiedlichen Auffassungen über das Vorliegen eines (z.B. in den Statuten vorgesehenen) Auflösungs-

grundes kann der Stifter bei einem legitimen Interesse die Wahrung seines ursprünglichen „Stiftungsbeendigungswillens“ behördlich beziehungsweise gerichtlich durchsetzen.

Pflichten und Verantwortung

Rechte und Pflichten des Stifters stehen in einem reziproken Verhältnis zueinander: In der Stifterfreiheit liegt nämlich die Pflicht begründet, die Verantwortung für die „eigene“ Stiftung wahrzunehmen und letztere nach bestem Wissen und Gewissen zu gestalten. Das betrifft insbesondere die Foundation Governance, die von Gesetzes wegen nur rudimentär ausgestaltet ist.

Als genuine Rechtspflicht des Stifters ist zuvorderst die Pflicht zur Festlegung der *essentialia negotii* zu betonen. Danach hat der Stifter in der Errichtungsurkunde (Stiftungsgeschäft) den Willen kundzutun, eine (rechtsfähige) Stiftung zu errichten, das zu widmende Vermögen zu bezeichnen und den besonderen Zweck der Stiftung zu umschreiben. Aus dem Stiftungsgeschäft erwächst zugleich die (schuldrechtliche) Verpflichtung des Stifters, der Stiftung die gewidmeten Vermögenswerte zu übertragen. Daneben kommen, sofern sie in den Statuten vorgesehen sind, Mitwirkungs- sowie weitere (Finanzierungs-)Pflichten des Stifters in Betracht.

Zu wiederholen ist, dass der Stifter nur dann wesentlichen Einfluss auf die Geschicke der Stiftung nehmen kann, wenn er sich eine entsprechende Rolle im Stiftungsgefüge vorbehalten hat. Setzt sich ein Stifter etwa zu seinen Lebzeiten als Stiftungsrat ein, entsteht damit zugleich ein Rechte- und Pflichtenverhält-

nis in seiner Eigenschaft als Stiftungsrat. Bei alledem gilt es schliesslich zu beachten, dass die Stiftung keine verbandsmässige Struktur aufweist und daher insbesondere keine Verbands- beziehungsweise mitgliedschaftlichen Pflichten begründet.

Fazit

Der weitreichende Gestaltungsspielraum, der Stiftern hiezulande offensteht, korreliert mit einer entsprechenden Verantwortung und verlangt von allen Beteiligten eine intensive Auseinandersetzung mit der gewünschten Stiftungsstruktur, freilich auch unter Beachtung übergeordneter Pflichten (etwa des Steuerrechts oder im Zusammenhang mit den Regularien zur Bekämpfung von Geldwäscherei). Festzuhalten aber bleibt, dass die Schweiz einen ausserordentlich attraktiven Rechtsrahmen bietet für individuelle und an den Massstäben moderner Foundation Governance ausgerichtete Stiftungsgestaltungen.



Prof. Dr. Dominique Jakob ist Inhaber des Lehrstuhls für Privatrecht und Leiter des Zentrums für Stiftungsrecht an der Universität Zürich sowie Konsulent bei Niederer Kraft & Frey AG, Zürich.



Dr. Goran Studen, LL.M., ist Rechtsanwalt bei Niederer Kraft & Frey AG, Zürich.